

Sursis processual nos crimes tributários

Rafael Paula Parreira Costa*

O *sursis* processual é um benefício instituído pela Lei 9.099/1995 derivado da denominada Justiça consensual.

Preconiza o art. 89 da citada norma que:

Art. 89 – Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

Assim, trata-se de instituto que apregoa a resolução amigável dos conflitos, por meio de um acordo realizado entre o Ministério Público e o réu primário, aplicando-se a todos os crimes cuja pena mínima não exceda a um ano.

Aceito o acordo, o autor do crime será submetido a um período de prova (dois a quatro anos), sob as condições elencadas nos incisos I a IV do § 1º do art. 89 da Lei dos Juizados Especiais, quais sejam reparação do dano, comparecimento mensal em Juízo, proibição de frequentar determinados lugares, proibição de ausentar-se da comarca onde reside sem autorização judicial e outras porventura fixadas.

A primordial obrigação para a obtenção da mercê é a reparação do dano causado, tanto que o seu descumprimento é causa obrigatória de revogação do benefício, nos termos do § 3º do art. 89 da Lei 9.099/1995.

Pois bem, em relação aos ilícitos tributários, a limitação concernente à pena mínima já afasta a concessão da suspensão condicional do processo para os tipos penais vazados nos arts. 168-A, 318 e 337-A do Código Penal e arts. 1º e 3º, incisos I e II, da Lei 8.137/1990, haja vista que possuem reprimenda mínima superior a um ano.

Restaria, assim, a possibilidade de manejo do *sursis* processual em relação aos delitos tipificados no art. 2º da Lei 8.137/1990, como, por exemplo, “*deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito*

passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos”, por ostentarem sanção mínima de 6 meses.

Ocorre que a Lei 10.684/2003, ao alterar a legislação tributária, trouxe consigo preceitos de Direito Penal e Processual Penal.

Com efeito, o *caput* do art. 9º da mencionada norma estabeleceu que, nos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Código Penal, o parcelamento dos débitos tributários suspende a pretensão punitiva, enquanto durar o regime de parcelamento. Já o § 2º do mesmo artigo lecionou que o pagamento integral dos tributos é causa de extinção da punibilidade.

Destarte, as prescrições aventadas pela Lei 10.684/2003 estão umbilicalmente ligadas à reparação do dano.

Se reparado integralmente, impõe-se a extinção da punibilidade. Acaso seja ressarcido em parcelas, obstará a pretensão punitiva desde a inclusão no regime de parcelamento até a quitação dos valores, ocasião em que será extirpada a possibilidade de punição.

Nesses termos, o *sursis* processual fica prejudicado, porquanto as disposições da Lei 10.684/2003 são mais benéficas para o denunciado.

De fato, a suspensão condicional do processo demandaria a reparação do dano causado (pagamento do débito tributário) e, também, o cumprimento das demais condições legais ou outras porventura fixadas.

Ao passo em que, pela legislação especial, o simples adimplemento das obrigações tributárias já ensejará a extinção da punibilidade, sendo despendida a submissão às demais obrigações.

Seria no mínimo incoerente se submeter o acusado a todas as condições do *sursis* processual, dentre elas a reparação do dano, sabendo-se, de antemão, que a quitação dos tributos terá como consequência o arquivamento do feito, em razão da extinção da punibilidade.

Ademais, verifica-se que para fazer *jus* às benesses fixadas na referida Lei 10.684/2003 ignoram-se os antecedentes criminais do réu, não tendo relevância a reincidência, bem como se o mesmo está ou não sendo processado por outro crime.

Por outro lado, a benesse do art. 89 da Lei dos Juizados Especiais exige que o réu não só seja primário

*Procurador da República, professor universitário, ex-promotor de justiça e ex-procurador federal.

como não esteja sequer sendo processado por outro ilícito, o que ratifica a tese de que os dispositivos da Lei 10.684/2003 afastam o *sursis* processual.

Para não afirmar taxativamente que a suspensão condicional do processo não se aplica aos crimes tributários, temos que sopesar que a reparação do dano, malgrado seja condição primordial, pode ser afastada em uma única hipótese, a impossibilidade de fazê-lo.

Uma vez comprovado nos autos que o réu não tem meios para quitar o débito, mesmo que de forma parcelada, o *sursis* processual pode ser concedido, olvidando-se desta obrigação.

Saliento que a impossibilidade de ressarcimento deve se demonstrar por elementos objetivos e subjetivos, tais como falência da empresa, insolvência do sócio, renda insuficiente etc.

Dessarte, a aplicação da suspensão condicional do processo no que tange aos crimes tributários restringe-se aos delitos tipificados no art. 2º da Lei 8.137/1990 e, tão somente aos casos em que o réu não efetuar a quitação ou o parcelamento do débito, por comprovada impossibilidade de fazê-lo.

Nas demais hipóteses, as premissas do art. 89 da Lei 9.099/1995 e do art. 9º Lei 10.684/2003 prejudicam o manejo do *sursis* processual.

Por último, não se pode olvidar que o benefício também tem aplicação no que concerne aos crimes de contrabando ou descaminho (art. 334 do Estatuto Repressivo) e advocacia administrativa tributária (art. 3º, III, da Lei 8.137/1990), pois não abrangidos pelas prescrições do art. 9º da Lei 10.684/2003 e por ostentarem pena mínima que não ultrapassa um ano.